

## KISA ÇALIŞMADA GEÇEN SÜRENİN YILLIK İZİN-İHBAR-KIDEM SÜRESİNDE VE SİGORTALILIKTA KESİNTİ SAYILIP SAYILMAYACAĞININ DEĞERLENDİRİLMESİ

Malum olduğu üzere, ülkemizde de etkili olan Koronavirüs salgını nedeniyle işverenler çalışanlarını kısa çalışmadan yararlandırmış ve çalışanlara da İŞKUR tarafından kısa çalışma ödeneği ödenmiştir. Kısa çalışmadan yararlanan sigortalılar için haftalık çalışma saatinin en az 1/3 ü oranında kısa çalışma yapıldığı dikkate alındığında sigortalının aylık çalışma günü/prim gün sayısı 30 günden az olmakta ve eksik gün nedenini de “18-Kısa Çalışma Ödeneği” ve “27-Kısa Çalışma Ödeneği ve Diğer Nedenler” kodları ile yapmaktadır.

Kısa çalışmada geçen sürenin işçinin yıllık izin süresine, ihbar ve kıdem süresine etkisi ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 53’üncü maddesinde yer alan sigortalılık halinde kesinti doğurup doğurmayacağı konuları bu sirkülerimizde değerlendirilecektir.

### Yıllık izin açısından:

4857 sayılı İş Kanununun “*yıllık izin bakımından çalışılmış gibi sayılan haller*” başlıklı 55’inci maddesinin (j) fıkrasına göre, kısa çalışma süreleri yıllık ücretli izin hakkının hesabında çalışılmış gibi sayılmaktadır. 4857 sayılı Kanunun 55-j maddesi, 65’inci maddeye atıfta bulunmakta, 65’inci madde ise kısa çalışma ve kısa çalışma ödeneğini düzenlemekte, 5763 sayılı İş Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 37’nci maddesi ile kaldırılrsa bile tekrar 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun ek 2’nci maddesinde 5763 sayılı Kanunun 18’inci maddesiyle yeniden düzenlenmiştir. Kısa çalışma ve kısa çalışma ödeneğinin 4857 sayılı Kanunda düzenlenmemesi, 4447 sayılı Kanunda düzenlenmesi, konunun içeriğini değiştirmemekte ve dolayısıyla kısa çalışma süreleri yıllık izin hesabında dikkate alınmaktadır.

### İhbar tazminatı açısından:

4857 sayılı Kanunun 17’nci maddesi kapsamında, haftalık çalışma süresinin büyük çoğunluğunun azaltılması şeklinde uygulanan kısa çalışma döneminde işveren ister ihbar öneli vererek isterse de ihbar öneline ait tazminatını peşin ödemek suretiyle iş sözleşmesini sonlandırabilir. Bu durumda ihbar tazminatı doğar. Ancak, işyerinde faaliyetin geçici olarak tamamen veya kısmen durdurulması halinde kısa çalışma uygulanıyorsa iş sözleşmesinin önel vermek ya da peşin ödemek suretiyle fesih söz konusu olamayacaktır. Bu durumda zaten ihbar tazminatı doğmayacaktır.

### **Kıdem tazminatı açısından:**

Kısa çalışma yapılan sürelerin kıdem tazminatı hesabına esas yapılacak süreye dâhil edilmesi gerekmektedir.

Bu konuda Yargıtay 22. HD.'nin 14.07.2011 tarih ve E. 2010/50993, K. 2011/27305 sayılı Kararında, *"...Somut olayda davacı işçinin 22.12.2008-18.06.2009 tarihleri arasında Yasa'ya uygun biçimde 5 ay 27 gün kısa çalışma yaptığı ve kısa çalışma süresinin çalışılmış sayılan süre kapsamında kıdemine eklenmesi gerektiği..."* şeklinde hüküm tesis edilmiştir.

### **Sigortalılıklar arası kesinti açısından:**

5510 sayılı Kanunun 53'üncü maddesinde 01.03.2011 tarihinden itibaren yapılan değişiklikle 4/1-a ve 4/1-b kapsamındaki sigortalılığın çakışması halinde 4/1-a kapsamında sigortalılığın geçerli olacağı hüküm altına alınmış idi.

İşte bu noktada sigortalının sigortalılığı 4/1-a kapsamında devam ederken 4/1-b kapsamına girecek bir faaliyetin içinde bulunursa (örneğin, limited şirket ortaklığı, anonim şirketin yönetim kurulu üyesi ortağı, vergi mükellefiyetini gerektirecek bir iş vb.), 4/1-a kapsamındaki sigortalının pandemi nedeniyle kısa çalışmadan yararlanma durumunda 4/1-a sigortalılığı kesintiye uğrayacak mı uğramayacak mı? Yoksa 4/1-b kapsamındaki sigortalılığı otomatik olarak devreye mi girecek? Bu sorunun cevabı bu sirkülerimizde çözüme kavuşturulacaktır. Sigortalılıkta kesinti sayılan haller ve sayılmayan haller bu noktada devreye girecektir.

Eksik gün nedeninin *"06-Kısmi İstihdam"*, *"07-Puantaj Kaydı"*, *"17-Ev hizmetlerinde 30 günden az çalışma"* olduğunun tespit edilmesi halinde bu sürelerde de 4/1-b kapsamına girecek çalışmasının olması halinde, SGK Ünitesi tarafından otomatik olarak 4/1-b kapsamında sigortalılık kaydı oluşturulur, bunun dışında olan eksik gün nedeni kodları için oluşturulmaz.

Kısaca, 4/1-a ve 4/1-b arasında;

- **Sigortalılık kesintisi sayılan haller eksik gün nedenlerinden 06-07-13 no lu nedenlerdir.**

- **Sigortalılık kesintisi sayılmayan haller eksik gün nedenlerinde:**

01-istirahat, 03-disiplin cezası, 04-gözültüne alınma, 05-tutukluluk, 08-grev, 09-lokavt, 10-genel hayatı etkileyen olaylar, 11-doğal afet, 12-birden fazla, 13-diğer nedenler, 15-devamsızlık, 16-fesih tarihinde çalışmamış, 18-kısa çalışma ödeneği, 19-ücretsiz doğum izni, 20-ücretsiz yol izni, 21-diğer ücretsiz izin, 22-5434 S. K ek 76, gm 192, 23-yarım çalışma, 24-yarım çalışma ve diğer nedenler, 25-diğer belge/kanun türlerinden gün tamamlama, 26-kısmi istihdama izin verilen yabancı uyruklu, 27-kısa çalışma ödeneği ve diğer nedenler, 28-pandemi ücretsiz izin (4857 geç.10 md.), 29-pandemi ücretsiz izin ve diğer nedenlerdir.

Sonuç olarak, kısa çalışma kapsamında “18” ve “27” nolu eksik gün nedenlerine ilişkin kodlar **sigortalılık kesintisi sayılan haller olarak kabul edilmeyecektir.** Başka bir deyişle, 4/1-a kapsamında sigortalı iken aynı zamanda 4/1-b kapsamına girecek şekilde faaliyeti olan sigortalı kısa çalışma kapsamında 30 günden az bildirim yapılacak şekilde “18-kısa çalışma ödeneği” veya “27-kısa çalışma ödeneği ve diğer nedenler” olarak eksik gün bildirilmesi halinde 4/1-a kapsamındaki sigortalılığında kesinti sayılmayacak, 4/1-b ile ilişkilendirilmeyecek, 4/1-a kapsamındaki sigortalılığı devam edecektir.

Saygılarımızla...

VİZYON YMM A.Ş.